



TITLE:

元朝の法制における人命賠償：焼埋銀と私和錢について

AUTHOR(S):

岩村, 忍

CITATION:

岩村, 忍. 元朝の法制における人命賠償：焼埋銀と私和錢について. 東洋史研究 1953, 12(4): 311-322

ISSUE DATE:

1953-06-30

URL:

<https://doi.org/10.14989/138977>

RIGHT:

元朝の法制における人命賠償

— 焼埋銀と私和錢について —

岩 村 忍

さきに私は元朝における笞杖刑の打數が、歷朝の刑罰と異なり七という端數を以て終るのは、蒙古人の個有法に基くものであることを論じた。¹⁾ 基礎的原理において、果して元朝の法制が唐以來の法典に現われているところと同一であるか否かという如き根本的問題はしばらく措いて、笞杖刑の打數の特異な點を論じたるに關連して、同じく元朝法制における特異な點としての焼埋銀の制度についての管見を述べておきたいと思う。

元の焼埋銀については、すでに仁井田教授が屢々觸れておられる。教授はこれをゲルマン部族法における Wergild に比しておられるが、これは妥當な比較であると考えられる。もつともすでに同教授がいわれているように、焼埋銀

はたしかに一種の贖金制ではあるが、焼埋銀の支拂によつて刑罰を免かれるものではなかつた。しかしながら焼埋銀とウエアギルトのようなヨーロッパ中世の贖金制との間のもう一つの重要な相違と考えられがちなのは、ゲルマン諸族の贖金制はその多寡が身分階級によつて變つているのに對し、焼埋銀の場合には一定、すなわち五十兩であるというものである。元史刑法志及び元典章の豊富な判決例によつて見るも、大体五十兩という額は變らない。しかしながら事實は果してそうであつたかどうか疑問なきを得ない。アングロ・サクソン族におけるウエアギルト²⁾の額が身分階級を示す最も重要な指標であつたことはいささかの疑いもない。古代アングロ・サクソン社會においては、ウエア

ギルトの額から身分を表わす言葉が出てゐる。また人命賠償金（ウエアギルト）や身体障害の贖罪金（ブッセ）が加害者の法によらず、被害者の所屬する部族の法によることはゲルマン族の社會において通有の現象であつた。従つてウエアギルトの最も重要な特徴の一つは、その額が被害者の所屬する部族乃至身分に依據すると考えてもよい。ところがもし焼埋銀兩が同額であつたとするならば、その意味においてこれは中世ヨーロッパの贖金制とはかなり異なるものとも想像されないことはない。假りに焼埋銀が五十兩の同額であつたとしても、それは蒙古人の中原戡定以後の制であつて必ずしも起源から同額であつたという證據にはならないし、同額制は蒙古固有法が中國の王朝たる元朝において形式化した結果に過ぎないと説明することも可能であらう。しかもこれは單なる想像ではなく、相當根據をもつてゐるといつてよい。云うまでもなく元朝における蒙古、色目、漢人、南人の四階級が法的にも、現實においてもかなり嚴格な制度であつたことは事實で、この點については既に箭内互博士、蒙思明氏等の詳細な研究があるからここに冗説する必要はない。もつとも元代の階級制に關するこ

れら諸氏の論説は、政治上の差別待遇を説くに詳かにして、法制的考察において缺くところある憾みなしとしない。しかしこの問題については別稿で詳説することとしてここでは觸れないでおく。元代の階級制がしかく嚴格なものであつたとし、焼埋銀が人命賠償金であつたとすれば、それが三階級、若しくは四階級のいずれに對しても同額であつたと考えることには論理的な矛盾が含まれざるを得ない。しかし實際には焼埋銀は同額ではなかつたという證據も皆無なわけでは決してない。たとえば時代は太宗の時であるが、ドーソン⁵⁾は次ぎのような話を傳えている。

中國人の影繪師がオゴタイの前で技を演じたことがあつたが、色々な民族の人物を現わした中に、頭にターバンを巻き、長い白髯をたらしした老人が馬の尾に頸を結びつけられてゐるものがあつた。カーンはそれは何を表わしてゐるのかを問うた。「ムスルマンの捕虜が蒙古兵に曳かれてゆくのでございます」と中國人は申し上げた。オゴタイはその演技の中止を命じ、ペルシャと中國の最も貴重な産物を寶庫から取り出してくるやうに命じた。彼は中國の物産がペルシャのそれに及ばないことを示し

て云つた。「余の帝國內において中國人の奴隸を持たない富裕なムスルマンはいないが、マホメット教徒の奴隸を所有している中國の貴人は存在しない。チンギス・ハーンの法律では、一人のムスルマンを殺した者は金四十バリシユを償わなければならないが、中國人の生命は驢馬一頭の價值しかない」とあることを心得よ。しかるに汝らは何故マホメット教徒を敢て辱めんとするのか」と。そして彼はその中國人たちを歸らしめた。(傍點は筆者)

右によつて蒙古の人命賠償金は同額ではなく、色目人と漢人或は南人との間に相違があつたことは明かである。右の文においてはイスラム教徒對中國人の場合であるが、イスラム教徒ではない西域人についてはどうであつたかは明かにすることができない。しかし元朝の制度では前記の如く蒙古、色目、漢人、南人の四身分階級に分けられていたのであるから、右に准じていたと考えてさしつかえはないであらう。従つて元史、百五、刑法志四の冒頭に見える

諸殺人者死、仍於家屬徵燒埋銀五十兩、給苦主、無銀者徵中統鈔一十錠、會赦免罪者倍之。

という規定は漢人、南人にのみ適用される原則を述べたもの

のと解すべきであらう。

右の刑法志の記事にある如く、燒埋銀は原則として五十兩であるが、犯人が會赦免罪の場合には、倍額を徵取された。また元典章、新集、刑部、「殺人^シ、逃^ス、輕^レ重^ニ倍^ス徵^ス燒埋^ニ」の例に見えるように、加害者が逃亡した場合には、事情(例えば苦主が困窮している如き)を勘案して加害者の家屬から燒埋銀を倍額徵集して苦主に給付することもあつた。犯人が死罪以下の場合には燒埋銀は犯人から徵集して官が被害者の遺族に給付するが、犯人が死刑に處された場合には犯人の家屬から徵集して給付することは右の通りであつた。但し僧侶、道士のように出家している者は、家屬を持たないという假想に基いて犯人所屬の寺院、道觀の常住錢中から徵集する。なお官吏が公務執行の際に怒つて人を殺した場合、刑罰を受け且つ燒埋銀を支拂わなければならない。その際に赦に會えば、殿降されるが、その場合燒埋銀は倍徵されない。

燒埋銀は右のように倍徵される場合があると共に、減額されることもある。たとえば元史、百五に

諸晝夜行車、不知有人在地、誤致轢死者管三十七、徵燒

埋銀之半、給苦主。

という一條がある。また焼埋銀を徴さないのは、被害者が同居の親屬の場合であつて、別居の場合には徴集する。すなわち同卷に

諸尊長誤毆卑幼致死者、杖七十七、異居者仍徵燒埋銀。

と見える。同居の場合には徴さないが、異居の場合には徴するところは、焼埋銀が人命賠償金であることの一つの傍證とも考えられるであらう。同一の主人に所有されている不自由民(軀)間の殺人が同居親屬の例に準じて焼埋銀は徴集されないことは元典章、四十二「打死^{セルモノ} 同軀敵^{トラクキコロシ} 了者^{了者}」の條に左の如く見える。

至元三十年正月、中書刑部、中書省劄付、來呈。議得^{スルニ}廣平路、歸勘到打^{セル}死^死、同軀劉兒犯人路黑廝、理合處死。

燒埋銀即係同居相犯、不須^ス追理^{追理}。都省准擬^{准擬}、於至元二十九年十二月初三日、奏奉聖旨^{セル}、節該^ニ、敲了者^{クタクキコロシ}、欽此^メ。

犯人が貧困で燒埋銀を支拂うことができない場合の規定としては元史、百五に

諸鬪毆殺人、應徵燒埋銀而犯人貧窶不能出備、并其餘親屬無應徵之人、官與支給。

と見える。これは左の元典章、四十三「燒埋錢^{ガレベキ}不敷^{不敷}官司支給^{支給}」の條に當る。

大德九年三月十二日、湖廣行省准^{ガウケクニ}中書省咨^ノ、大德九年二月二十四日、幹脫裏^{ガルグニアルトキ}有時、大都馬辛右丞、迷兒火者^{ホーシヤ}、也先伯參議等奏^{ガセルニ}、答刺罕丞相、阿忽都丞相、俺衆人商量^{セルニ}來、這詔書內、致傷^シ人命、合死的^シ人根底放呵^{マニヨリマヤ}、比先合與的燒埋錢^{ラクダベキ}、添^ニ一倍^倍、於犯人名下、教與^{アタニシメ}有來儘着^{ユルコトシ}、這賊每^{ゾラガモツナレバ}有^{フクシメ}的^{モシドナモモナレバ}、教與^ニ、若是甚麼的^ニ无呵^ウ、官司與呵^{ガレバ}、怎生奏呵^{イガト}、奉^ス聖旨^ニ、那般者^{ソウモト}、欽此^メ。

しかし元史、刑法志の記事は不完全であつて、犯人が貧困で燒埋銀を支拂えないため官が代つて支給するに至る前に、財産がなくても家屬があれば、それを典雇すなわち身柄を質入れさせて勞働力を提供させ償わしめたり、小兒を奴として提供させたりする規定を缺いている。これは元典章、四十三に左の二例が見えている。

無財^{レバノスル}賠家屬^ニ典雇^ニ。

至元六年五月、中書右三部據濟南路申^{ハルニ}、李大打死^ガ王太^{王太}、合徵燒埋銀數^{ガキタメノ}無^ス財^財可^可賠^賠、乞明降^ス事。省部照得^{スルニ}、舊例^{ベキノ}、應償^{キノフ}贓^贓、貧^{ニシテ}無^{レバ}可^可賠^賠者^者、令^メ家屬^ニ於官私折庸^ニ、其侵損^{シテ}於

人者、止令典雇、所得價錢、驗數給付、如有未盡之數、滿日再行典產、不在折庸之限。呈奉都堂鈞旨、准擬施行。

女孩兒折燒埋錢。

至元二十四年、江西行省據袁州路申、潘七五打死張屠八、除犯人因病身死事、據合徵燒埋錢鈔、責得犯人親屬謝阿楊狀供、除伯潘七五生前上有小女一名及第屋三間陸田山地一段計二畝七分、係兄弟潘七八等四分承管外、別無事產人口頭足。若將前項田產盡數變賣、尙不及數、合無將潘七五小女一名、欽依元奉聖旨、事意、給付苦主、乞明降事。省府相度、既是潘七五名下事產變賣不及合徵燒埋鈔數、即將潘七五小女一名、欽奉聖旨事意、就便斷付苦主、收管施行。

以上に引用した元典章からの三例は重要である。部族組織の社會に於ては、結合紐帶の強弱が個人のみならず集團の死命をも制するので、同族の人の間の相互的義務の完遂が常に要求される。従つて他族の者によつて重大な損害を蒙つた場合には報復されなければならない。そしてこの報復に對する恐怖こそ社會の秩序維持の最も重要な手段であり、

これが制度化したものがブッセやウエアギルトであつた。報復は同族或は部族全体に課された峻嚴な義務であるから、賠償金徵取乃至支拂もまた同様にその義務であつた。アングロ・サクソン族の場合においては、この報復或は賠償金支拂の義務は父系及び母系の血族に課されていたが、父系制の蒙古社會では父系の一族がこの地位にあつたものと思われる。アングロ・サクソンの場合において、領主は犯人を處罰すると共に報復に干涉し、或はこれを制限し、同時に他方ではウエアギルトを公認した。アングロ・サクソン法では、殺人は血族共同体全体に關する事件で、ウエアギルトはその共同体が要求する權利であるとされている。

さて蒙古人が中國を征服する久しい以前に中國はヴェンデッタやウエアギルトの時代を經過し、すくなくとも成文法にはかかるものを留めなくなつていた。しかしながらいかに蒙古人が絶大な武力を背景にして亂暴な政治を行つたとはいえ、中國社會の慣習と全く背馳するような制度を單に強權によつて押しつけることに易々と成功したとは考えられない。曾て私が論じた元朝の管杖刑の打數についても、元朝は成數で終る歴代の打數に代えるに七で終る端數を以

てしたが、これも歴代に端數の打數が皆無であつたわけではなく、宋の如く三、五、七、八で終るものも存在したのである。また歴代十で終つていた最下刑を七にするこゝとによつて刑罰を輕減したともいえる、尤も最高の百を百七に増加はしてはいるけれども。

中國の歴代の法制は實に堂々たるもので、その溯ることの古さにおいて、その完備したる點において、まさに世界に冠たるものであらう。しかしながらこれは成文法においてのこと、堂々たる法文の存在にもかかわらず、民間においては慣習法が依然として盛行していたものと思われる。人命賠償の如きも存在していたに違いない。私は元典章に散見する私和錢或は打合錢というものがこれに當るのではあるまいかと考える。その例は幾つかあるが、例えば卷四十二の「因姦謀殺本夫」の例では、姦夫が姦婦と通謀して姦婦の夫を殺害した事件の判例の末尾に

仍於元受打合錢内、就除燒埋銀五十兩、給付苦主、餘數還事主、私受財私和罪犯爲係官司准告、不合治罪。

とあるが、これは被害者の同居の家屬が加害者の家屬から

受けた打合錢、すなわち一種の示談金を返還したが、ただその中から法定の燒埋銀五十兩だけは苦主、すなわち被害者の家屬の代表者に給付せしめたものである。

元典章に見える私和に關係する判例はその他次ぎの諸條に見える。

賜死堂姪（卷四十一）

奴殺本使（同右）

戲殺准和（同四十二）

射要竊兒射死人（同右）

射鹿射死人（同右）

男婦自害親屬要錢追還（同右）

これらの諸條を通覽するに、原則として故殺、謀殺は私和を許さず、私和の錢物は返却せしめ、官定の燒埋銀のみを給付せしめている。但し近親の殺害者と私和した場合には罰則が左の如く存在する（「奴殺本使」の例）。

知奴殺夫、不告罪犯、舊例、祖父母父母及夫爲人所殺、私和者徒四年、雖不私和、知殺期以上親、經三十日、不告者、減二等、徒二年。一罪俱有、從重者論。

右の文中の舊例は金の泰和律の準用を指すものであらう。

しかし次ぎの例のごとく過失致死の場合には私和錢の授受を容認している。

戲殺准和。

至元十年十一月、兵刑部符文、太原路來申、陳猪狗於至元七年十一月初一日、與小舅趙羊頭作戲相牽乾麻、因用右拳將趙羊頭後心頭打了一拳、死了救不得活、用背麻繩子、拴了趙羊頭頂上、推稱自縊身死、背來到家、問出郭和等休和、陳猪狗休妻趙定奴、又趙旺交訖陳猪狗父陳貴准折鈔二十七兩、至十六日休罷、二十四日趙羊頭屍首埋殯了當、不曾初復檢、至閏十一月內、爲爭私和物、折鈔店舍、事發到官、捕到一千人、招證完備、申乞照驗。得之都省照得、先據大名府申、徐斌毆死張驢兒、伊母告欄、不曾檢屍、受訖私和錢物、呈奉都堂鈞旨、既張驢兒母阿許自願告免、不須理會錢物、亦無定奪。今來本部公議得、陳猪狗所招、與小舅趙羊頭於河下撒麻、羊頭與猪狗鬭爭作戲趕上、與羊頭相爭、用右拳於後心打了一拳、本人合面倒地身死。止是因戲致傷人命、私下要訖陳猪狗店舍地基牛驢准折錢物、更令陳猪狗與趙旺兒寫立文字、休罷、不曾

檢屍傷、埋殯了當、在後因爭私和店舍、事發追問、若將陳猪狗依已定斷、却緣有徐斌毆死張驢兒體例、其陳猪狗所犯與徐斌無異。以此參照、擬合依例擬准私和是爲相應。呈奉都堂鈞旨、送本部准擬施行射要鷄兒射死人。

中書兵刑部、至元十年十月十九日符文、爲弓手趙九住因與馬帖、鄭黑厮射虎、回栗林內、一同射要鷄兒、不防樹枝將節擰住、將馬帖射傷身死、議得趙九住所犯即係耳目不及、思慮所不到、既本人無慮、合同過失、擬罰鈔一定與被死之家、充燒埋之資、苦主私和二百九十五貫除一定外、餘上鈔追還本主。

右の二件の判決例の中、前者は「戲殺」であり、後者は「過失殺」に分類されているところから見れば、戲殺は私和あれば私和を許したが、過失殺の場合には私和を許さなかつた。これは「射要鷄兒射死人」の前に見える「射鹿射死人」の例によつても明かである。また故殺で、加害者と被害者との關係が尊長と卑幼に當るという複雑なケースの私和の例として次ぎの「闕死堂姪」がある。

大德五年五月二十八日、江西行省准中書省咨、來咨、

袁州路歸問得、周千六爲遠房姪周季四意、頃、索、要、元、賃、房、錢、反、行、毀、罵、揪、摔、因、此、將、周、季、四、踢、傷、身、死。取、到、一、千、人、招、詞、本、省、看、詳、周、千、六、踢、死、周、季、四、係、四、從、堂、姪、麻、之、親、咨、請、定、奪。送、刑、部、照、得、大、德、四、年、七、月、二、十、五、日、承、奉、中、書、省、判、送、本、部、呈、保、定、路、備、涿、州、申、張、秀、狀、招、大、德、二、年、七、月、十、七、日、與、別、居、次、孫、張、眞、一、除、掃、牛、糞、有、房、姪、張、聚、帶、酒、將、秀、毀、罵、用、元、桂、槽、木、枋、一、條、將、張、聚、踢、打、身、死、擬、罰、贖、罪、大、德、三、年、正、月、十、八、日、欽、遇、詔、恩、釋、免。本、部、議、得、張、秀、因、房、姪、張、聚、罵、詈、踢、打、身、死、即、係、卑、幼、有、罪、尊、長、毆、擊、致、死、例、應、杖、斷、欽、遇、詔、恩、合、行、革、撥、燒、埋、銀、兩、依、例、追、給、所、據、張、秀、贖、罪、鈔、數、若、係、詔、後、徵、到、合、行、回、付。呈、奉、都、堂、鈞、旨、送、刑、部、准、擬、革、撥、施、行。奉、此、除、外、今、承、見、奉、本、部、參、詳、周、千、六、所、招、因、遠、房、姪、周、季、四、賃、伊、房、屋、不、償、房、錢、意、稱、(頃?)索、要、及、(反?)行、毀、罵、揪、摔、致、被、周、千、六、踢、打、經、隔、四、日、身、死、雖、是、遠、房、終、係、尊、長、毆、死、卑、幼、例、應、杖、斷、却、緣、二、次、欽、遇、詔、恩、釋、免、依、例、徵、給、燒、埋、銀、五、十、兩、周、千、六、元、與、私、和、田、土、屋、契、既、於、苦、主、周、李、名、下、追、到、地、價、中、統、鈔、三、錠、二、十、兩、擬、合、沒、官、却、將、

田土令周阿李爲主相應。都省准擬、咨請照驗施行。右の判決文中に注意すべき點が二つある。一つは判例として擧げている張秀なる者が別居の次孫張聚を殺害した事件の中に贖罪鈔が見えてゐる點である。これも私和錢の一種或は一類と解すべきであろうが、但し恐らくは加害者の張秀が罰贖の規定(元史、百二。元典章、三十九、補遺。同三十九、補遺等)すなわち七十歳以上、十五歳以下及び篤癡殘疾の者に該當する者と思われる。他は右の末尾に見える本事件の私和錢に關する處置である。この部分の文章は難解であるが、私は内容から見て右のように解したい。この事件は元典章の分類からいへば故殺に屬するが、加害者と被害者の關係は尊長と卑幼である。しかし遠縁で別居であるから、加害者は法定の燒埋銀を苦主に支拂わなければならない。他方、加害者は私和錢として田土屋契を苦主に渡していたが、これは本件は故殺であるから當然加害者に返却さるべきである。しかし違法行爲に對する罰金として私和錢の一部、地價に相當する中統鈔三錠二十兩を官に沒收した。燒埋銀は右で明かなように、それは民間の慣行を踏まえて導入された制度ではあつたが、法的には全く別個の

ものであつた。

ここでもう一つ付け加えなければならぬのは、養贍銀である。つぎに二、三の例を挙げよう。元典章、四十一の「割斷義男脚筋」には左の如く見える。

延祐三年八月 日、江浙行省劄付、奉中書省咨、來咨、浙東道呈、台州路申、徐華甫告、董孝英將過房義男張壽孫爲偷雞隻、剋耳、銀鋸、用刀刈斷左脚筋等事。本省議得、董孝英用刀非法將義男張壽孫左脚跟筋刈斷、情理非輕、若准凡人跌折肢體例、決八十七下、張壽孫斷令歸宗、事干通例。咨請照詳。准此、送刑部議得、董孝英所招、因義男張壽孫偷訖耳剋、銀鋸、雞隻、將本人毆打、用刀將左脚筋刈斷、以成廢疾、原其所犯殘忍兇狠、情理深重。比例合杖九十七下、罪遇原免、令張壽孫歸宗、仍於董孝英名下追中統鈔五百(一)兩、充養贍之資相應。具呈照詳、得之都省准擬除外、咨請依上施行。

もう一例を舉げてみよう。左は元典章、四十四の「戮碎兩眼、雙睛」の條である。

至大元年五月、袁州路蒙江西行省所、委官斷過、宜春縣

申、僧人劉師一告、僧彭妙淨帶領俗兄彭會二、彭會六等、捉倒張德雲和尚、行打挖出眼睛等事。取責到彭妙淨、彭會二、彭會六等招伏、在官審問相同。議得、彭妙淨係是僧人、因師孫張德雲節次理詞於都綱司、妄告破壞鈔定、致令欠人債負、爲仇、又被占管住持上、討合俗兄彭會二、彭會六前去、與張德雲尋鬧、將本僧揪折、又行騎坐本僧身上、彭會二等各用手拿住本僧手足頭腦、不令動搖、又用鐵火筋將張德雲兩眼、雙睛戮碎、不能視物、已成廢疾、擬將彭妙淨斷一百七下、斷令還俗、追到度牒毀抹、彭會二比依彭妙淨、本犯減等杖斷九十七下、彭會六係是彭妙淨親弟、終是聽從兄長使令之人、比彭會二本犯減二等、杖斷八十七下外、據彭妙淨流遠發付迤北遼陽地面住坐、一節申覆省府、照詳明降、合徵養贍中統鈔一十定、依例於彭妙淨親屬彭會六名下均徵給付。至大元年閏十一月十一日、回奉省劄、移准中書咨、送刑部議得、僧人彭妙淨所招、用爭管常住田產等物、同兄彭會二等將僧人張德雲毆打、及用鐵火筋於張德雲眼內戮訖、不記下數、雙睛

俱碎、不能視物、及將在手肘打傷骨斷、已成廢疾。
參照、彭妙淨所犯、殘害尤重、罪既斷訖、比例擬合、
均徵中統鈔二十定、給付苦主充養贍之資、及將正犯人
彭妙淨遷移遼陽迤北屯種相應、具呈詳、都省准擬、
施行。

右の二判例で明かなように、養贍銀は身体傷害に對する賠償金で、これも焼埋銀と同様に刑罰とは獨立のものである。仁井田教授が既に指摘されているように、ゲルマン部族法における *Brasse* に類似すると云つてさしつかえない。おそらく養贍銀とは身体傷害に關する賠償金で、人命賠償金としての焼埋銀に相い應ずるものであつたろうと考えられる。

さてこのように元代中國においては過失致死は勿論、故殺、謀殺の場合にあつてすらも打合或は私和と稱して人命賠償を行う慣習が存在していた。元朝は蒙古人の個有法たる人命賠償制を焼埋銀という形において中國に適用したのは、かかる事實を考慮に入れ、蒙古法を導入するに當つて中國社會の慣習を利用したものと云えるであろう。早くから形式的法制が完備した中國においても、中世ヨーロッパ

に見られるように、共同体の一員に對する加害はその共同体全体に對する加害と見做して、報復或は賠償金を要求乃至強制した例はあつたので、次ぎはこれを證するものである(元典章、四十二)。

男婦自害親屬要錢追還。

至元十年八月、中書兵刑部會驗、至元八年十一月、刑部承奉尙書省劄付、行下各路禁約一等人家、取到男婦不務婦道、靡所不爲、翁婆依理訓戒、終心不伏、遂自害身死、其婦父母知會、便行部領人衆、將翁婆拿執逼嚇、取要燒埋錢公事去訖。今據延安路申、至元九年二月內、據延安縣軍戶張祿告、至元八年七月十四日、弟妻阿高不伏驅使相爭、自縊身死、伊父高山要訖燒埋錢數、私和。取勘是實。照依省部追斷潞州上黨縣民戶范用男婦連師姑自行投井身死、伊兄連猪狗部領人衆、恐嚇錢物體例、將高山元要張福錢物追回本主收管、仍將高山量情斷罪外、於至元九年十一月、據安寨寨申、霍金狀告、至元七年二月初九日、有男婦劉閏仙爲踏確將柳栲栳壞了、伊婆冒罵、本婦自縊身死、伊兄劉寬要訖燒埋錢物、取勘相同、依上行下追回、去後其劉寬

不肯回主、赴王府告、奉到批送、本路依理、歸問施行。
 府司議得、此係至元七年未奉省府禁約已前公事、若
 依連猪狗、要訖錢物、一例追回、誠恐此等事件、往往陳告、
 乞明降事。省部議得、除已斷張祿回訖高山、元要錢物、
 別無定奪外、據霍金見告劉寬事理、並至元八年十一月
 禁約已前違犯者、擬依延安路所申革撥、禁約已後違
 犯者、依理追問。呈奉都堂鈞旨、准擬施行。

右の條は姑が婦を虐待、自殺せしめたので一族が下人を率
 い大舉して對手方に至り賠償金を要求したもので、これに
 應じない場合は報復を行わんとしたものである。このよう
 な私闘を禁止することは社會秩序の維持上必要なので、中
 世ヨーロッパにおいても領主は部族間の争いに屢々干渉し、
 部族の報復權を制限し、その代りとしてウェアギルトを認
 めた。これは中國においても同様で、元朝は既に人命賠償
 金としての焼埋銀の制度を設け、場合によつては前述の如
 くさらに私和錢の授受も公認していたのであるから、右の
 例に見える如き暴力による賠償の強制を禁止することは
 當然であつた。同時に逆に考えれば、このような慣習が依
 然として中國に残存していたからこそ、元朝は敢て蒙古個

有法を焼埋銀の形において中國に導入したものであろう。
 しかしながら蒙古人の個有法と中國の慣習との妥協か、
 調和によつて成立したものである焼埋銀の制度は、必然的
 にその何れとも多少異ならざるを得なかつたであらう。元
 來、蒙古人は屬人法主義（この問題については別稿におい
 て詳述するつもりであるが）を採つていたから、元朝とい
 わず蒙古帝國の全境域内においては常に二重、三重の異な
 る法体系が並び存していた。「從其本俗」という有名な句
 は蒙古人支配者の大原則であつた。従つて蒙古帝國領域内
 には多くの異なる体系を有する法が並存していたにもかか
 わらず、ローマ人の如く *jus gentium* を成立せしむ意圖
 は有しなかつた。彼等は單に諸体系の交錯點を調整し、蒙
 古個有法を大なる摩擦を生じせしめない範圍において主張
 したに過ぎない。笞杖刑の打數、焼埋銀等はその一、二の
 例として挙げ得るものであらう。また矛盾する異種の法を
 調整する手段として「約會」の制度が成立したと見るべき
 であらう。約會に關しては既に有高巖博士の論考があるが、
 私は稍か異見を抱いているので、これは他日論じることに
 したい。

私は仁井田博士並にリヤザーノフスキー氏が元の法制を以て唐以來の中國法制と同様の基礎的原理に立つものであるとの説に賛意を表するに吝かではない。しかしながらそれは蒙古人支配が「從其本俗」という原理を固く採つたからであつて、中國における漢人（いわゆる南人も含めて）支配に當つてもこの原則は、焼埋銀や打數の如きむしろ末梢的部分を除いては、中國の傳統的法原理に基いたのは極めて當然の事理であると云わなければならない。しかしして現在我々が利用し得る元朝法制資料、すなわち元史刑法志、元典章、通制條格等は主として漢人に對する、元朝の法制資料と見なさるべきであらうと考えられるのである。

附記「東洋史研究」の編集者から寄稿を求められた際、たまたま一九五〇年十月以來、人文科學研究所で會讀を續けて來た元典章、刑部を完了したので、その思い出しとしてこの一文を草することにした。會讀に當つて多くの教示を得た宮崎市定、安部健夫、吉川幸次郎、山本守、藤枝晃、佐伯富、山崎忠、岡崎精郎、佐藤圭四郎の諸氏に感謝の意を表した。（一九五三年五月）

註

- ① 岩村忍「元朝の笞杖刑について」東方學、第三輯、昭和二十七年一月。
- ② 仁井田陞「元代刑法史考」蒙古學、第二號、昭和十六年、四月。同「中國法制史」（岩波全書）九五、三四五頁。
- ③ Oxford Studies in Social and Economic History, ed. by Sir Paul Vinogradoff, vol. IX, 1927, pp. 69—70. 久保正幡「西洋法制史」一九五二年。特に三四一頁以下參照。D. White-lock, The Beginning of English Society, 1952, pp. 39—47, 83—6.
- ④ 箭内互「蒙古史研究」所收「元代社會の三階級」昭和五年。蒙思明「元代社會階級制度」燕京學報專號之十六、民國二十七年、特に「元代法定之種族四級制」の章を參照。
- ⑤ C. d'Ohsson, Histoire des Mongols, t. II, 1834, pp. 95—6.
- ⑥ 焼埋銀は元典章、四十三、焼埋の條以下に隨所に見えるが、蒙古文直譯体では焼埋錢となつてゐる。文語と國語の相異に過ぎない。但し後出の私和錢は必ず錢となつてゐる。
- ⑦ 註③所掲諸書參照。
- ⑧ 元典章では私和、打合、休和、私休等の文字が使用されてゐる。
- ⑨ 有高巖「元代の訴訟裁判制度の研究」蒙古學報、第一號、昭和十五年、六一九頁。

“Wergild” under the Mongol-Yuan Dynasty

Shinobu Iwamura

Under the customary law of the pre-dynastic Mongols there was undoubtedly the practice of a kind of “wergild,” the price to be paid by the kindred of a manslaughter to the kindred of the slain person as we find in Anglo-Saxon and Germanic law. When the Mongols conquered China, they introduced the wergild system there and put it into their legal system in the form of “shao-mai-ch’ien(燒埋錢).” However, it was not that the Mongol conquerors forced and compelled the conquered Chinese to pay wergild in case of murder or manslaughter, paying regard neither to traditional Chinese statute law nor to their customary law, because the Chinese themselves had the practice of paying “ssu-ho-ch’ien(私和錢),”

though it was illegal. In the author's view, under the Mongol-Yuan dynasty various systems of law coexisted side by side, e.g., one for the Mongols, another for the Muslims, yet another for the Chinese, etc. The law books of the Yuan dynasty such as the Section of Law in the Yuan-shih (元史), the Yuan-tien-ch'ang (元典章) and the T'ung-chih-t'iao-ko (通制條格) contain laws, regulations and judiciary decisions principally for the Chinese but not for the other peoples resident in China. Personal jurisdiction was a legal principle held by the Mongol conquerors.